

Le procedure d'acquisto in economia di beni e servizi da parte delle pubbliche amministrazioni.

Autore: Ivan Caradonna

In: Diritto amministrativo

1. PREMESSA.

L'attività attraverso cui la Pubblica Amministrazione procura i beni ed i servizi necessari per soddisfare le proprie esigenze operative ed organizzative, preordinate al perseguimento diretto o indiretto di fini pubblici, richiede un intenso impegno oltre che amministrativo e tecnico anche finanziario. E' per questo che in sede governativa viene prestata grande attenzione alle modalità di gestione delle spese di approvvigionamento della P.A soprattutto quando per effettuarle vengono utilizzati strumenti straordinari quali i procedimenti di spesa in economia.

I passaggi fondamentali attraverso i quali si estrinseca la procedura di acquisizione di beni e servizi sono costituiti dalle seguenti attività:

- stipula dei contratti, a seguito di procedure da svolgere in ambito interno o comunitario in relazione all'entità della spesa delle singole acquisizioni;
- effettuazione di ordinazioni a seguito di procedure non contrattuali, quali quelle oggetto della presente trattazione e quelle economali;
- produzione diretta di beni e servizi a mezzo di strutture tecniche interne (gestioni dirette);

- svolgimento, in via preliminare, di adempimenti destinati a favorire e stimolare tutta l'attività acquisitiva di beni e di servizi;

- osservanza, nello svolgimento di tale attività, di norme e prescrizioni contenute in un contesto normativo articolato e complesso, nazionale e comunitario[1].

2. GLI ACQUISTI IN ECONOMIA.

Per acquisti in economia s'intendono le forme di acquisizione aventi importi di valore inferiore alla soglia comunitaria ed alternative ai contratti, cui la Pubblica Amministrazione, gli Enti pubblici e gli Enti locali ricorrono per procurarsi beni, servizi o lavori, mediante adempimenti meno legati a prescrizioni di carattere rigoristico e perciò di più rapida esecuzione[2].

Si rende, pertanto, necessario partire dalle fonti normative affinché risultino chiariti possibili equivoci su istituti la cui natura giuridica, pur nelle diverse interpretazioni che alla stessa è stata data, contrattuale o fiduciaria, ha permesso di individuare la categoria della cosiddetta piccola evidenza pubblica[3].

3. LE PROCEDURE IN ECONOMIA: UNA PROSPETTIVA DIACRONICA DEL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

Ai sensi dell'art. 8 del Regio Decreto 18 novembre 1923 n. 2440 per gli acquisti in economia di ogni amministrazione statale (compresi i corpi militari e quelli di polizia ad ordinamento militare e comprese le amministrazioni ad ordinamento autonomo) risultavano in vigore specifici regolamenti. La norma nulla precisava circa la forma che poteva assumere la procedura in economia; nel silenzio, pertanto, si è fatto riferimento alle procedure descritte nel r.d. 25 maggio 1865 n.350: l'Amministrazione acquisiva forniture e beni o eseguiva lavori ed opere per mezzo di propri funzionari, i quali assumevano direttamente le prestazioni di cose o di opere dei privati con propria responsabilità nella forma della c.d. amministrazione diretta (acquisto di materiali, assunzione di tecnici ed operai) o del "cottimo fiduciario" (contratto di appalto con imprenditori noti all'ufficio procedente), con l'obbligo dei funzionari di rendiconto finale periodico delle somme messe a disposizione e sottoposizione a controllo successivo di regolarità.

L'art. 8 R.D. 2440/23 è stato successivamente abrogato dall'art.14 del D.P.R. 20 agosto 2001, n.384.

L'evoluzione verificatasi a seguito della riforma dell'organizzazione del Governo e dei Ministeri negli anni novanta ha posto problemi di uniformità e coerenza di disciplina in materia di spese in economia, in linea con le mutate esperienze gestionali.

Per consolidata giurisprudenza, le acquisizioni in economia, risultando alternative alle ordinarie procedure di spesa (in cui l'ente assume il ruolo di committente nei riguardi di un terzo fornitore o prestatore di servizi) possono riguardare solo quei beni e servizi che per loro natura si prestano ad essere così gestiti e non altri .

Obiettivo primario del legislatore in materia di acquisizioni è diventata, dunque, la semplificazione e razionalizzazione della disciplina attraverso l'enucleazione di criteri omogenei per tutte le amministrazioni, da introdursi con apposito regolamento governativo che, nelle previsioni dell'art.10 del D.P.R. 573/1994, doveva essere adottato entro tre mesi, ma che ad oggi non è stato ancora varato.

Nella legge di semplificazione 8 marzo 1999 n. 50, all'allegato 2, n. 4, veniva nuovamente prevista l'adozione di un regolamento che uniformasse la materia delle spese in economia per tutte le amministrazioni; in attuazione della disposizione, è stato emanato il Regolamento di semplificazione dei procedimenti di spese in economia di cui al D.P.R. 20 agosto 2001 n. 384[4].

All'art.1 della predetta normativa regolamentare è esplicito il limite dell'estensione della disciplina alle sole procedure di effettuazione delle spese per l'acquisizione di beni e servizi, risultando ribadita, al secondo comma, la validità del sistema già vigente per l'esecuzione dei lavori in economia, disciplinati con carattere di generalità? dagli articoli da 142 a 148 del D.P.R. 554/1999.

Il Regolamento affida alle singole Amministrazioni la competenza ad individuare, in relazione alle rispettive e specifiche esigenze (art.2), i limiti d'importo per il ricorso alla conduzione in economia (art.3: fino al limite di 130.000 euro per le Amministrazioni statali e fino a 200.000 euro per gli Organismi pubblici diversi da quelli statali) nonché le singole voci di spesa per le quali ricorrere al sistema di spese in economia, nel rispetto dei limiti e dei criteri organicamente definiti.

L'art.14 abroga gli esistenti Regolamenti relativi alla disciplina degli acquisti in economia dei vari Ministeri, lasciando invece intatti i Regolamenti specifici degli Enti autonomi territoriali e di quelli dotati di peculiare autonomia contabile.

Con il Regolamento si stabilisce, in via generale, il principio della pluralità dei preventivi da chiedere e si prevede la trattativa diretta soltanto qualora trattisi di specialità del prodotto da acquistare o quando la spesa non sia superiore a 20.000 euro, elevata a 40.000 euro, allorchè si tratti di beni e servizi da acquistare per imprevedibili esigenze di ordine pubblico (art. 5).

Fermo restando quanto previsto all'art.26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 (ossia in materia di convenzioni generali attualmente stipulate dalla CONSIP s.p.a. per l'acquisto di beni e servizi), l'acquisizione in economia può essere effettuata (art.2) in amministrazione diretta ovvero a cottimo fiduciario.

Nell'amministrazione diretta le acquisizioni sono effettuate con materiali e mezzi propri o appositamente noleggiati e con personale proprio.

Nel cottimo fiduciario le acquisizioni di beni e servizi avvengono mediante affidamento a persone o imprese.

Per l'esecuzione a cottimo fiduciario è previsto che i preventivi siano redatti secondo le indicazioni contenute nella lettera d'invito. Questa deve di regola contenere (art. 5):

1. l'oggetto della prestazione,

2. le eventuali garanzie,

3. le caratteristiche tecniche,

4. la qualità e le modalità di esecuzione,

5. i prezzi,

6. le modalità di pagamento;

7. la dichiarazione di assoggettarsi alle condizioni ed alle penalità previste e di uniformarsi alle vigenti disposizioni.

Il cottimo fiduciario può essere regolato da scrittura privata semplice, oppure da apposita lettera con la quale il committente dispone l'ordinazione delle provviste e dei servizi.

L'esame e la scelta dei preventivi vengono effettuati dal responsabile del servizio che provvede a sottoscrivere il contratto o la lettera d'ordinazione (art.6).

I prodotti ed i servizi sono soggetti alle verifiche ed ai collaudi entro venti giorni dall'acquisizione o esecuzione (art.8); i pagamenti sono disposti entro trenta giorni dalla data del collaudo o dell'attestazione di regolare esecuzione ovvero, se successiva, dalla data di presentazione delle fatture (art. 9).

4. L'EVOLUZIONE DELLA DISCIPLINA ALLA LUCE DELL'ART. 24 DELLA LEGGE 27 DICEMBRE 2003 N. 289.

La disciplina recata dall'art. 24 della Finanziaria per l'anno 2003 ed in particolare, per la materia che qui interessa, dai commi 1, 3 e 5 , ha tenuto impegnato il dibattito dottrinale per molto tempo stanti i problemi di possibili incompatibilità con le disposizioni del D.P.R. 384/2001.

Come visto, fino all'entrata in vigore della finanziaria 2003 era pacifico che ai sensi dell'art. 3, comma 1 del D.P.R. 384/2001 per le Amministrazioni statali le procedure in economia per l'acquisizione di beni e servizi fossero consentite fino al limite di importo di 130.000 euro, con esclusione dell'IVA.

La formulazione del primo comma dell'art. 24 ha costituito un primo motivo di riflessione riguardo l'eventualità che sopra i 50.000 ? 'obbligo di gara comunitaria potesse sussistere anche per gli acquisti di beni e servizi effettuabili per le spese in economia adottati dalle Amministrazioni ai sensi del D.P.R. 384/2001.

Il disposto del successivo secondo comma, che prevedeva casi di espresse esenzioni al principio generale (incarichi di progettazione sino a ? 100.000, appalti sotto soglia a cooperative sociali di tipo B, acquisti sotto soglia mediante mercato elettronico), sembrava ricondurre le fattispecie non contemplate in tali esenzioni allo stesso principio generale.

5. IL DIBATTITO DOTTRINALE, L'INTERPRETAZIONE DEGLI OPERATORI, LA POSIZIONE

DELLA GIURISPRUDENZA CONTABILE.

Partendo dalla considerazione che l'affidamento a trattativa privata anche sopra i 50.000 euro, per tipologie di beni e servizi di regola incluse nei regolamenti di spese in economia, avrebbe avuto un effetto frustrante per le finalità della norma, molti Autori concludevano per l'implicita l'abrogazione del D.P.R. 384/2001 per gli acquisti di importo superiore a ? 50.000[5].

Parte della dottrina, invece, contestando tale conclusione, ha sostenuto che l'art. 24 della finanziaria 2003 non incideva sul regime degli acquisti in economia ai sensi del D.P.R. 384/ 2001 sulla base di argomentazioni quali:

- il riferimento che il primo comma dell'art. 24 effettuava alle sole procedure aperte o ristrette senza citare la trattativa privata in cui rientrano le procedure di acquisto in economia;
- la natura di provvedimento di delegificazione del D.P.R. 384/2001 che sarebbe risultata snaturata da una rilegificazione della materia a seguito della reintroduzione della necessità di gare ad evidenza pubblica;
- il fatto che negli acquisti in economia il funzionario appaltatore che procede e non l'amministrazione.

Tale tesi non ? stata condivisa da altra parte della dottrina che riteneva difficile sostenere la non validità del limite dei 50.000 euro stabilito dal comma 1 dell'art. 24 legge 289/2002 a circoscrivere l'ambito di effettuazione delle spese in economia, alle quali, diversamente opinando, la prassi amministrativa avrebbe finito per ricorrere al solo scopo di aggirare la norma.

Mentre il dibattito suscitato dalla necessità di individuare la portata effettiva dell'art. 24 si faceva sempre pi? incalzante, particolarmente significativa ? sembrata la posizione assunta, all'indomani dell'entrata in

vigore della norma, dal Ministero dell'economia e delle finanze con la circolare datata 7 gennaio 2003 ed inviata ai Direttori dei Dipartimenti Provinciali.

Nel menzionato provvedimento, preordinato all'indicazione dei criteri, delle modalità e dei tempi entro i quali dare applicazione alle nuove norme in materia di acquisto di beni e servizi nonché di convenzioni Consip di *global service*, veniva, infatti, affermato: "I più importanti elementi di novità, sui quali si è ritenuto opportuno richiamare l'attenzione sono contenuti al primo, terzo e quarto comma del citato art. 24".

Al primo comma, in particolare, viene prevista l'estensione delle procedure con le modalità previste dalla normativa nazionale di recepimento della normativa comunitaria, anche per i contratti superiori a € 50.000

Ciò comporta che le procedure di acquisizione di beni o servizi in economia sono consentite fino all'importo di Euro 50.000, limite al di sopra del quale è necessario il ricorso, per qualunque tipologia di bene o servizio, alla cosiddetta "gara europea".

La perentorietà della disposizione mostrava l'interpretazione rigorosa sposata dal Ministero secondo cui la norma introdotta dall'art. 24 rendeva inapplicabili le disposizioni disciplinanti gli acquisti in economia (o con trattativa privata) di beni e servizi per valori superiori a 50.000 € con procedure che, sebbene non annoverabili tra quelle aperte o ristrette espressamente richiamate, non potevano comunque valere a giustificazione di modalità di spesa contrarie alla *ratio* della norma stessa, consistente nella predisposizione di un sistema in linea con i vincoli e gli obiettivi fissati dalla Legge Finanziaria.

Nella discussione interveniva anche la Corte dei conti, chiamata direttamente in causa dal quinto comma dell'art. 24, che, con la Delibera delle Sezioni Unite in sede di controllo 27 febbraio 2003, poneva parzialmente rimedio alla carenza di indicazioni operative ed interpretative riguardo la norma che si

commenta, mostrando un approccio razionale, tale da eliminare remore connesse ad interpretazioni orientate ad assimilare istituti giuridici molto diversi tra loro, da un lato o, dall'altro, eccessivamente restrittive.

Con un'ampia argomentazione il giudice contabile individuava la portata della norma nell'abbassamento (da 130.000-200.000 euro a 50.000 euro) della soglia di rilevanza comunitaria e nell'applicazione conseguente delle relative forme di evidenza pubblica per l'acquisto di beni e servizi, con finalità di ampliamento della concorrenza e di contenimento della spesa delle pubbliche amministrazioni.

Sottolineando, infatti, la permanenza di differenze giuridiche tra le procedure in economia e le ordinarie procedure contrattuali, concludeva come l'art.24 della L. 27.12.2003, n. 289 non potesse influire anche sulle prime, tenendo conto degli scopi della norma e del riferirsi la stessa, in generale, agli acquisti di beni e servizi prescindendo dalle forme adoperate.

In caso contrario sarebbe stato possibile l'elusione delle più rigorose modalità di scelta del contraente previste dal primo comma della disposizione di che trattasi[6].

Se, dunque, le premesse logico-giuridiche sembravano identiche a quelle della richiamata circolare del Ministero dell'economia e delle finanze, le conclusioni cui perveniva la Corte dei conti non erano tuttavia nel senso di un abbassamento *tout court* della soglia massima a 50.000 ? per le spese in economia, bensì nell'affermazione dell'obbligo di comunicazione di cui al quinto comma dell'art. 24 anche per tali procedure, se di importo superiore alla nuova soglia massima, estendendo così alle spese in economia il precetto individuato per le trattative private a seguito del coordinamento e dell'integrazione del quinto comma dell'art.24 con il primo.

La ragione di tale posizione andava ricercata nella sostanziale assimilazione delle procedure in economia alle trattative private. Da ciò, l'esplicito riconoscimento della possibilità di effettuare spese in economia

anche al di sopra dei 50.000 , sia pure con l'obbligo di comunicazione successiva alla sezione di controllo.

Detto sistema, di fatto, valeva comunque ad assicurare l'importante effetto pratico di indurre gli operatori ad adottare la particolare cautela che di solito pongono in essere per i provvedimenti soggetti a trasmissione alla Corte dei conti.

6. CONCLUSIONI.

I principi normativi che regolano le procedure in economia configurano un regime derogatorio all'obbligo dello Stato e degli Enti pubblici e locali di stipulare contratti per l'acquisizione di beni e per l'esecuzione di lavori e servizi.

Da ci? il tenore garantistico di tutto l'apparato normativo che ha accompagnato l'evoluzione delle esperienze gestionali, nel tempo sostanzialmente e formalmente mutate.

E'innegabile, infatti, l'esistenza del rischio che gli amministratori pubblici, sovvertendo la natura eccezionale e derogatoria dell'acquisizione in economia, considerino il Regolamento di cui al D.P.R. 384/2001 come la fonte legittimante un canale generale di approvvigionamento di beni e servizi che usufruisce di forme assai meno proceduralizzate di azione in materia di acquisti.

La fuoriuscita dall'evidenza pubblica per contratti sotto soglia comunitaria richiede il rispetto del principio di legalità insito nell'architettura creata dall'insieme delle norme che, oltre a tipizzare le fattispecie di ricorso al sistema delle spese in economia riconducibili alla nozione di urgenza non imputabile all'Amministrazione[7], demandano a ciascuna Amministrazione l'adozione di provvedimenti che individuino l'oggetto ed i limiti di importo delle singole voci di spesa ritenute consone alle proprie specifiche esigenze .

Alla stessa finalità risponde il dettato del quinto comma dell'art.24 della Finanziaria 2003 che ha definito i casi in cui è legittimo il ricorso alla trattativa privata laddove ammette la legittimità del ricorso alle spese in economia in casi eccezionali e motivati?

L'assetto normativo risultante dalla coesistenza delle commentate norme regolamentari con il terzo comma dell'art. 24, determinava anzitutto un obbligo per le pubbliche Amministrazioni di avvalersi del sistema-Consip, pena la nullità dei contratti stipulati in violazione dell'obbligo e la responsabilità personale per danno erariale del dipendente sottoscrittore del contratto, nonché, in secondo luogo e nel solo caso di impossibilità di approvvigionamento mediante Consip, la possibilità di procedere ad economia per importi inferiori alla soglia comunitaria.

Come era prevedibile, gli effetti ingessanti dell'art. 24 sull'autonomia negoziale delle amministrazioni è stata fonte di non poche resistenze e perplessità non del tutto estranee alla preoccupazione suscitata dal conseguente rafforzamento del ruolo di Consip SpA.

Ai dubbi degli amministratori pubblici ha fatto eco il timore avanzato dagli operatori del settore di un ritorno a situazioni monopolistiche in materia di fornitura di beni e servizi alla Pubblica Amministrazione in evidente contrasto con i principi comunitari di libera e trasparente concorrenza posti a base di tutto il sistema introdotto dal ripetuto art. 24 ed ivi enfaticamente enunciato.

Ragioni, pertanto, di natura economica, oltre che contabile ed amministrativa, hanno indotto il legislatore a tentare una formulazione più felice della norma [8], aggiungendo una serie di parole e commi che, se hanno avuto il pregio di alleggerire il peso precedentemente attribuito a Consip S.p.A. nella materia degli approvvigionamenti, necessitavano ancora di chiarificazioni ed interpretazioni[9]

Del tutto apprezzabile, pertanto, sebbene non risolutivo, è il tentativo da parte del Legislatore di porre in essere con la manovra finanziario 2004 di aggiustamento delle parti più controverse dell'art. 24 effettuato

eliminando dalla norma i commi 1 e 2 [10].

Nella nuova impostazione economica e politica degli acquisti non c'è traccia, pertanto, dell'obbligo alla gara europea per forniture e servizi di importo superiore ai 50.000 euro né del regime speciale per le acquisizioni con la Consip.

L'auspicio di tutti coloro che a detta norma sono chiamati a dare applicazione, continua, dunque, ad essere quello che si addivenga al più presto ad una versione chiara ed organica dell'intera disciplina stante la permanenza in vigore del comma 5 dell'art. 24, il quale, se è vero che riveste carattere integrativo dell'abrogato comma 1, risultando tuttavia ancora in vigore, continua ad essere motivo di ulteriori dubbi applicativi circa il valore dei contratti a trattativa privata da considerare ai fini della comunicazione alla Corte dei conti.

[1] Cfr. A. Spataro- A. Nobile, *Le forniture di beni e servizi nella pubblica amministrazione. Stato, Enti pubblici, Enti locali*, Asl. Maggioli Editore, 2004.

[2] Cfr. A. Spataro- A. Nobile, *op. cit.*

[3] Cfr. S. CASSESE (a cura di), *Trattato di Diritto Amministrativo. Diritto Amministrativo generale*, Ed. Giuffrè, 2000.

[4] Da sottolineare è la scelta del mezzo normativo del Regolamento, indice evidente della cennata intenzione di sostituire una disciplina organica ad un sistema basato su normative speciali, riferite a singoli soggetti istituzionali.

[5] Tra questi v. M. GRECO, *op.cit.*

[6] M. GRECO, *op.cit.*

[7] Cfr. art. 7, D.P.R. 384/221.

[8] Il testo dell'art. 24 della legge finanziaria 2003 veniva modificato dall'art. 5 della Legge 1º agosto 2003, n.212 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge 24 giugno 2003, n. 143, recante disposizioni urgenti in tema di versamento e riscossione tributi, di fondazioni bancarie e di gare indette dalla Consip S.p.a.?"

[9] Si pensi alle nozioni di "alta qualità dei servizi e "bassa intensità del lavoro, di cui all'ultima parte del terzo comma, la cui individuazione è demandata al Ministro dell'economia e delle finanze dal successivo comma tre bis.

[10] Cfr. Art. 15 (Acquisto di beni e servizi) D.L. 30 settembre 2003 n.269, conv. con modificazioni con L. 24 novembre 2003, n.326 : Nell'art.24 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, i commi 1 e 2 sono soppressi?.

<https://www.diritto.it/le-procedure-d-acquisto-in-economia-di-beni-e-servizi-da-parte-delle-pubbliche-amministrazioni/>